



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE

EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
SALA CONSTITUCIONAL

Magistrado-Ponente: **FRANCISCO ANTONIO CARRASQUERO LÓPEZ**

Mediante escrito presentado en esta Sala Constitucional el 19 de marzo de 2012, los ciudadanos **CARLOS CORREA, FELICIANO REYNA y MARIANO ALVARADO**, identificados con las cédulas de identidad números 8.317.640, 4.351.698 y 23.690.917, respectivamente, actuando en su propio nombre y cada uno como representante de las asociaciones civiles **ESPACIO PÚBLICO**, inscrita en la Oficina Subalterna del Sexto Circuito de Registro del Municipio Libertador del Distrito Capital el 20 de febrero de 2003, bajo el N° 28, Tomo 2, Protocolo Primero; **ACCIÓN SOLIDARIA**, inscrita en la Oficina Subalterna del Cuarto Circuito de Registro del Municipio Libertador del Distrito Capital, el 21 de octubre de 2008, bajo el N° 5, Tomo 11; y **PROGRAMA VENEZOLANO DE EDUCACIÓN ACCIÓN DERECHOS HUMANOS**, inscrita en la Oficina Subalterna del Tercer Circuito de Registro del Municipio Sucre del Estado Bolivariano de Miranda el 8 de noviembre de 1988, bajo el N° 19, Tomo 8, asistidos por el abogado Oswaldo Cali Hernández, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el número 153.405, ejercieron acción de amparo constitucional contra la **MINISTRA DEL PODER POPULAR PARA LA SALUD**, por la presunta omisión de respuesta a su solicitud de información sobre las medidas adoptadas para “...implementar las recomendaciones realizadas por la Contraloría General de la República en su último Informe Anual de Gestión 2010, en la sección Gestión Fiscalizadora y Control Fiscal ‘Actuaciones Especiales’, donde se determinó que existían irregularidades en la compra de medicinas a Cuba y en el almacenamiento y distribución de las medicinas que se compraban. Dicha irregularidad la realizaba tanto el Ministerio (MPPS) y el Servicio Autónomo de Elaboraciones Farmacéuticas (SEFAR). En tal sentido solicitamos nos sea informado sobre las medidas aplicadas o por aplicar relacionadas a la recomendación Numero Uno la cual es del siguiente tenor: ‘Planificar y programar la adquisición de medicamentos, con el objeto de garantizar que los mismos están en concordancia con las necesidades reales de la población, evitando de esta manera el vencimiento de tales productos y por consiguiente la pérdida del patrimonio público’”, situación que, a su decir, resulta lesiva de sus derechos de petición y a la información.

El 9 de abril de 2012, se dio cuenta en Sala y se designó ponente al Magistrado doctor **FRANCISCO**

ANTONIO CARRASQUERO LÓPEZ, quien, con tal carácter suscribe el presente fallo.

Efectuado el examen de los alegatos y denuncias planteadas, la Sala pasa a decidir, previas las consideraciones siguientes:

I FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN DE AMPARO

Los accionantes en amparo, fundamentaron su pretensión conforme a los siguientes argumentos:

Que, el 29 de agosto de 2011, solicitaron a la Ministra denunciada como agravante que informara sobre las medidas adoptadas para “...implementar las recomendaciones realizadas por la Contraloría General de la República en su último Informe Anual de Gestión 2010, en la sección Gestión Fiscalizadora y Control Fiscal ‘Actuaciones Especiales’, donde se determinó que existían irregularidades en la compra de medicinas a Cuba y en el almacenamiento y distribución de las medicinas que se compraban. Dicha irregularidad la realizaba tanto el Ministerio (MPPS) y el Servicio Autónomo de Elaboraciones Farmacéuticas (SEFAR). En tal sentido solicitamos nos sea informado sobre las medidas aplicadas o por aplicar relacionadas a la recomendación Numero Uno la cual es del siguiente tenor: ‘Planificar y programar la adquisición de medicamentos, con el objeto de garantizar que los mismos están en concordancia con las necesidades reales de la población, evitando de esta manera el vencimiento de tales productos y por consiguiente la pérdida del patrimonio público’.

Que, igualmente, solicitaron información sobre la adopción de medidas para “ejercer efectivamente el control y supervisión de todos los actos o acciones que se deriven de la ejecución de los contratos suscritos internacionalmente, a fin de garantizar la correcta administración de los recursos del Estado”.

Que, al mismo tiempo pidieron que se les informara sobre el establecimiento de “un comité de trabajo que se encargue de la planificación de los medicamentos a adquirir a través de convenios internacionales, con la participación de unidades técnicas y administrativas responsables del suministro, programas nacionales de salud pública, unidades de almacenamiento, instancias responsables de la ejecución de tales contratos y las Direcciones Regionales de Salud”.

Que requirieron cuales serían las medidas a implementar para “instar a los responsables de la ejecución de los contratos de adquisiciones de medicamentos, a establecer e implementar los mecanismos necesarios que permitan el resguardo y custodia de la documentación que respalde las transacciones y operaciones efectuadas con cargo a los mismos, con el fin de asegurar la confiabilidad y transparencia de los procesos ejecutados, así como demostrar de forma clara y transparente, la correcta utilización de los recursos utilizados para tal fin”.

Que, por último, solicitaron información sobre cómo se implementaría la recomendación de “instar a

las máximas autoridades del SEFAR a elaborar los proyectos de manuales de normas y procedimientos que regulen el proceso de las operadoras correspondientes al almacén de productos farmacéuticos y presentarlos para su aprobación, a los fines de organizar, establecer y mantener un adecuado control interno de los procesos inherentes al mismo, que permita garantizar la calidad de los medicamentos durante su permanencia en el almacén; la custodia y vigilancia del movimiento de las existencias; así como el acondicionamiento idóneo de la infraestructura física”.

Que desde la oportunidad en que solicitaron la información, la Ministra del Poder Popular para la Salud no ha dado respuesta.

Que en el presente asunto se encuentran involucrados el derecho a la salud de la población y la obligación de la Administración de cumplir con las recomendaciones de los órganos de control.

Que en virtud de la entidad de la situación, acudieron a la vía del amparo como acción idónea y expedita para satisfacer su pretensión.

Que el recurso por abstención no es viable en este caso, pues sólo el amparo puede satisfacer el derecho a la información pública de un modo adecuado y urgente.

Que no fueron atendidos sus requerimientos y ello, afecta sus derechos a la información y a la oportuna y debida respuesta.

Que los planteamientos fueron formulados en ejercicio de la contraloría social y la promoción de los derechos ciudadanos.

Que la información que se pretende obtener será utilizada en sus informes anuales.

Que solicitan que los criterios que mantiene esta Sala sobre la viabilidad de la abstención ante omisiones, sean modificados **“y lo adecúe a los estándares internacionales”**.

II DE LA COMPETENCIA

Previo a cualquier consideración, debe analizarse la competencia para conocer de la presente acción y, al efecto, se observa que, de acuerdo a la decisión N° 1, dictada por este Órgano el 20 de enero de 2000 (caso "*Emery Mata Millán*"), en concordancia con lo establecido en el artículo 25.18 de la ley que rige las funciones de este Alto Tribunal, le corresponde a esta Sala el conocimiento directo, en única instancia, de las acciones de amparo constitucional incoadas contra los altos funcionarios a que se refieren enunciativamente el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, lo cual asegura que el control de la violación constitucional a un derecho o garantía por parte de los hechos, actos u omisiones de tales autoridades, *“sean decididos con mayor certeza dado su posible incidencia en el acontecer político del*

Estado”.

En este contexto, la interpretación enunciativa de las autoridades a que hace mención el referido artículo, obedeció a la modificación organizacional del Poder Público Nacional en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la consecuente necesidad de adaptar la ley preconstitucional, a la nueva estructura organizativa del Estado.

De esta forma, la Sala sistematizó con arreglo al principio de seguridad jurídica y el carácter vinculante del Texto Fundamental, el criterio atributivo de competencia para conocer de los amparos constitucionales incoados contra los altos funcionarios de la República, aun cuando éstos no estuvieran taxativamente mencionados en el fuero legalmente establecido en el referido artículo 8, pues habría resultado incongruente y violatorio del principio de juez natural, que los órganos superiores del Estado, pudieran estar sometidos a distintos fueros, por la falta de una interpretación armónica sobre la adecuación de las disposiciones competenciales a la *norma normarum*.

Ahora bien, siendo que en el presente caso, el supuesto agravante es una de las autoridades a que se refiere expresamente la citada norma, concretamente la **MINISTRA DEL PODER POPULAR PARA LA SALUD**, es evidente que la cuestión planteada se enmarca dentro del ámbito de atribuciones jurisdiccionales otorgadas a este órgano y, en consecuencia, esta Sala se declara competente para conocer de la acción de amparo interpuesta, y así se decide.

III CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Pasa esta Sala a conocer del asunto planteado, para lo cual observa, que las supuestas agravadas fundamentaron su pretensión en el eventual agravio de sus derechos a la información y a la adecuada y oportuna respuesta. Atendiendo a la situación planteada, es preciso señalar que, como bien señalan las accionantes, este Máximo Órgano Jurisdiccional tiene como doctrina inveterada que la demanda por abstención o carencia es el medio judicial ordinario en la que caben las pretensiones procesales cuyo objeto sean omisiones o inactividades de la Administración Pública -Vid. Sentencia de la Sala Nº 547/04-, incluso aquellas -equivocamente denominadas- omisiones genéricas consecuencia de la falta de oportuna y adecuada respuesta a las solicitudes administrativas.

En esa misma decisión esta Sala señaló expresamente, que la existencia de esa vía contencioso administrativa ordinaria (la pretensión por abstención), frente al amparo constitucional, no excluye la posibilidad de interposición de demandas de amparo contra omisiones administrativas, en la medida en que éstas sean violatorias de derechos fundamentales y, además, cuando dicha pretensión por abstención no garantice la eficaz satisfacción de la pretensión. Así, en esa oportunidad se dispuso:

“(…) Entre otras, en el fallo de 30-6-00 (caso Nora Eduvigis Graterol) que anteriormente se citó, esta Sala señaló que ‘Las abstenciones u omisiones de los órganos del Poder Público que violen o amenacen violar derechos o garantías constitucionales, específicamente el

derecho de petición y oportuna respuesta pueden ser atacadas por medio de la acción de amparo constitucional, tal y como se desprende de los artículos 2 y 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales’.

(...)

Ahora bien, y según se estableció en la misma decisión de 30-6-00, ‘no toda omisión genera una lesión constitucional’ y de allí que sea imperativo el análisis de cada caso concreto para la determinación de si, en el mismo, es procedente el amparo constitucional ante la violación al derecho de petición, análisis que dependerá de si existen o no, frente a este caso, vías contencioso-administrativas ordinarias capaces de dar satisfacción al derecho de petición y oportuna y adecuada respuesta.

La idoneidad de la vía procesal ordinaria para la satisfacción de ese derecho dependerá, en primer lugar, de que pueda dar cabida a la misma pretensión que habría de plantearse en estos casos a través de la demanda de amparo constitucional, pretensión que no es otra que la condena a la Administración a que decida expresa y adecuadamente, que es a lo que da derecho, se insiste, la garantía de oportuna y adecuada respuesta (...)”.

De manera que la existencia de un medio procesal ordinario no puede eliminar, *per se*, la procedencia de las demandas de amparo constitucional frente a omisiones de la Administración Pública. No podría ser de otra manera, pues el sostenimiento de tal argumento implicaría contradicción con el texto expreso de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, cuyo artículo 5 preceptúa que “(...) la acción de amparo procede contra todo acto administrativo, actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones que violen o amenacen violar un derecho o una garantía constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz acorde con la protección constitucional”, y más grave aún, implicaría el desconocimiento de que la posibilidad del ejercicio de un amparo constitucional en defensa de los derechos y garantías constitucionales no es una mera opción procesal, sino que es, en sí mismo, un verdadero derecho constitucional, pues, de conformidad con el artículo 27 de la Constitución, “(...) toda persona tiene derecho a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos inherentes a la persona que no figuren expresamente en esta Constitución (...)” (Destacado de la Sala).

En el caso de autos, aun cuando se alegó que la supuesta omisión administrativa violó derechos fundamentales, no se evidencia de las actas del expediente que exista una situación de hecho que permita afirmar que la quejosa pueda sufrir una lesión inevitable o irreparable por la circunstancia de utilizar y agotar la vía judicial previa, ya que en forma alguna existen elementos de convicción que permitan determinar que el contencioso administrativo sea insuficiente para restablecer la situación infringida, o que su procedimiento -dada la naturaleza de la infracción alegada- no cumple con la finalidad de lograr la protección de los derechos constitucionales presuntamente lesionados.

Sobre la base de lo señalado, no puede considerarse a la acción de amparo constitucional como la única vía idónea y eficaz para el restablecimiento inmediato de la situación jurídica alegada como infringida, toda vez que, como lo ha reiterado la Sala en diversos fallos, no toda trasgresión de derechos y garantías

constitucionales está sujeta de inmediato a la tutela del amparo, ya que para ello existen las vías procesales ordinarias, -como la ya indicada- en las cuales todos los jueces de la República deben restituir la situación jurídica infringida, antes que la lesión se haga irreparable.

En refuerzo de tal aserto, la Sala reitera el criterio asentado en su sentencia N° 963 del 5 de junio de 2001, recaída en el caso: “*José Ángel Guía*”, que estableció:

“(...) la acción de amparo constitucional, opera en su tarea específica de encauzar las demandas contra actos, actuaciones, omisiones o abstenciones lesivas de derechos constitucionales, bajo las siguientes condiciones:

a) Una vez que los medios judiciales ordinarios han sido agotados y la situación jurídico constitucional no ha sido satisfecha; o

b) Ante la evidencia de que el uso de los medios judiciales ordinarios, en el caso concreto y en virtud de su urgencia, no dará satisfacción a la pretensión deducida.

La disposición del literal a), es bueno insistir, apunta a la comprensión de que el ejercicio de la tutela constitucional par parte de todos los jueces de la República, a través de cualquiera de los canales procesales dispuestos par el ordenamiento jurídico, es una característica inmanente al sistema judicial venezolano; por lo que, en consecuencia, ante la interposición de una acción de amparo constitucional, los tribunales deberán revisar si fue agotada la vía ordinaria o fueron ejercidos los recursos, que de no constar tales circunstancias, la consecuencia será la inadmisión de la acción sin entrar a analizar la idoneidad del medio procedente, pues el carácter tuitivo que la Constitución atribuye a las vías procesales ordinarias les impone el deber de conservar o restablecer el goce de los derechos fundamentales, por lo que bastaría con señalar que la vía existe y que su agotamiento previa es un presupuesto procesal a la admisibilidad de la acción de amparo.

La exigencia del agotamiento de los recursos a que se refiere el aludido literal a), no tiene el sentido de que se interponga cualquier recurso imaginable, sino sólo los que permitan reparar adecuadamente lesiones de derechos fundamentales que se denuncian. No se obliga, pues, a utilizar en cada caso todos los medios de impugnación que puedan estar previstos en el ordenamiento procesal, sino tan solo aquellos normales que, de manera clara, se manifiesten ejercitables y razonablemente exigibles (...)” (Subrayado de esta sentencia).

Tal criterio fue ampliado posteriormente por esta Sala, indicando que “(...) [a]hora bien, para que el artículo 6.5 no sea inconsistente es necesario, no solo admitir el amparo en caso de injuria inconstitucional, aun en el supuesto de que el agraviado haya optado por la jurisdicción ordinaria, sino, también, inadmitirlo si este pudo disponer de recursos ordinarios que no ejerció previamente (...)” (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 2.094 del 10 de septiembre de 2004, caso “*José Vicente Chacón Gozaine*”).

Precisado lo anterior, y visto que las razones invocadas por la actora no son suficientes para rechazar el empleo de la vía procesal ordinaria, esta Sala declara inadmisibile la acción de amparo constitucional ejercida de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Así se decide.

IV DECISIÓN

Por las razones que anteceden, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República, por autoridad de la ley, declara:

1.- **COMPETENTE** para conocer la acción de amparo constitucional incoada por los ciudadanos **CARLOS CORREA, FELICIANO REYNA y MARIANO ALVARADO**, actuando en su propio nombre y cada uno como representante de las asociaciones civiles **ESPACIO PÚBLICO, ACCIÓN SOLIDARIA y PROGRAMA VENEZOLANO DE EDUCACIÓN ACCIÓN DERECHOS HUMANOS**, contra la **MINISTRA DEL PODER POPULAR PARA LA SALUD**.

2.- **INADMISIBLE** el amparo incoado.

Publíquese, regístrese y notifíquese. Archívese el expediente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 18 días del mes de junio de dos mil doce. Años: **202º** de la Independencia y **153º** de la Federación.

La Presidenta,

LUISA ESTELLA MORALES LAMUÑO

El Vicepresidente,

FRANCISCO ANTONIO CARRASQUERO LÓPEZ
Ponente

Los Magistrados,

MARCOS TULIO DUGARTE PADRÓN

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

ARCADIO DE JESÚS DELGADO ROSALES

JUAN JOSÉ MENDOZA JOVER

GLADYS MARÍA GUTIÉRREZ ALVARADO

El Secretario,

JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO

FACL/
Exp. n ° 12-0355